



A/A Susi

T. S. J. MURCIA SALA CON/AD
MURCIA

SENTENCIA: 00558/2010
RECURSO n° 305/2005
SENTENCIA n° 558/2010

**LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MURCIA**

SECCIÓN PRIMERA

compuesta por los Ilmos. Srs.:
D. Mariano Espinosa de Rueda Jover
Presidente
D^a. María Consuelo Uris Lloret
D^a. María Esperanza Sánchez de la Vega
Magistrados
ha pronunciado

NOTIFICADO 05/07/10

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA n° 558/10

En Murcia, a cuatro de junio de dos mil diez.

En el RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO n° 305/2005, tramitado por las normas de PROCEDIMIENTO ORDINARIO, en cuantía indeterminada, y referido a: Plan Especial de Ordenación y Protección del Conjunto Histórico de Cartagena.

Parte demandante: D. Juan Miguel Margalef Martínez, en su calidad de Presidente de la "Asociación para la defensa del Patrimonio de Cartagena, ADEPA", representado por la Procuradora Dña. María Asunción Mercader Roca y dirigido por la Letrada Dña. María Ascensión Andreú Martínez.

Parte demandada: Ayuntamiento de Cartagena, representado por el Procurador D. José A. Hernández Foulquié y dirigido por la Letrada Dña. Brígida Sánchez García.

Acto administrativo impugnado: Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Cartagena de 3 de marzo de 2005, de aprobación definitiva parcial del Plan Especial de Protección y Reforma Interior del Casco Histórico de Cartagena, ampliándose el recurso a la aprobación definitiva del Plan Especial de Ordenación y Protección del Conjunto Histórico de Cartagena.

Pretensión deducida en la demanda: Que se dicte sentencia por la que se dictamine sobre los defectos de procedimiento y eficacia del PEPRI aludidos en el hecho primero de la demanda como cuestión previa, y para el caso de que sean rechazados, se declare la nulidad del PEPRI de Cartagena con respecto a las determinaciones contenidas en la demanda, con imposición de costas al Ayuntamiento demandado.

Siendo Ponente la Magistrada Iltna. Sra. Dña. M^a Consuelo Uris Lloret, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES DE HECHO





PRIMERO.- El escrito de interposición del recurso contencioso administrativo se presentó el día 27 de junio de 2005, y admitido a trámite, y previa reclamación y recepción del expediente, la parte demandante formalizó su demanda, deduciendo la pretensión a que antes se ha hecho referencia.

SEGUNDO.- La parte demandada se opuso al recurso e interesó su desestimación.

TERCERO.- Ha habido recibimiento del recurso a prueba, con el resultado que consta en las actuaciones y cuya valoración se hará en la fundamentación jurídica de esta sentencia.

CUARTO.- Presentados escritos de conclusiones por las partes se señaló para la votación y fallo el día 28 de mayo de 2010, quedando las actuaciones concluidas y pendientes de sentencia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por el Sr. Margalef, en su condición de legal representante de la asociación demandante, se interpuso recurso contencioso administrativo contra acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Cartagena de 3 de marzo de 2005, de aprobación definitiva parcial del Plan Especial de Protección y Reforma Interior del Casco Histórico de Cartagena- PEPRI. En la misma sesión plenaria se acordó suspender la vigencia del PEPRI, respecto de los inmuebles afectados por la modificación del Catálogo establecida por la Dirección General de Cultura en el informe de 29 de abril de 2004, de acuerdo con la relación que se acompañaba, así como respecto de determinadas parcelas, con el fin de someter tales modificaciones a información pública por considerarse sustanciales. Con anterioridad a la formulación de demanda se solicitó por la parte actora la ampliación del recurso a la aprobación definitiva del Plan Especial de Ordenación y Protección del Conjunto Histórico de Cartagena, (PEOP) (BORM de 9 de agosto de 2006). Según se hace constar en la publicación en sesiones celebradas por el pleno del Ayuntamiento los días 3 de marzo y 7 de noviembre de 2005, se aprobó definitivamente dicho Plan Especial, y por Decreto del Vicepresidente de la Gerencia de Urbanismo de 8 de mayo de 2006 se tomó conocimiento del Texto Refundido del Plan Especial. Por auto de 18 de abril de 2007 se acordó la ampliación.

En la demanda se alega, como defecto de forma, la falta de notificación a la Dirección General de Bellas Artes y Bienes Culturales del Ministerio de Educación, tanto de la aprobación inicial del PEPRI como de la definitiva. Y que obra al folio 11 del expediente administrativo escrito del Director General de Bellas Artes y Bienes Culturales solicitando el envío del PEPRI como Administración pública competente, de conformidad con lo establecido en el artículo 6 de la Ley 16/1985. Puesto que no consta en el expediente la notificación a este órgano competente, no hay informe del mismo, lo que era preceptivo no sólo por el citado artículo de la Ley 16/1985, sino también por el artículo 133.3 de la Ley 1/2001, del Suelo de la Región de Murcia. Añade la actora que en el expediente administrativo la única publicación de la aprobación definitiva del PEPRI lo es con respecto al acuerdo adoptado por el Pleno el día 3 de marzo de 2005, por lo que no existe la publicación íntegra en el BORM, como exige el artículo 70.2 de la Ley de Bases de Régimen Local. Y tras solicitar esa parte informe emitido por la Dirección General de Vivienda, Arquitectura y Urbanismo en relación al PEPRI, recibió como respuesta de esa Dirección General en fecha 23 de mayo de 2005 que no se tenía conocimiento de la aprobación definitiva. Y es doctrina del Tribunal Supremo que para que sean eficaces las normas de los planes de urbanismo deben ser íntegramente publicadas en el boletín oficial correspondiente. Y, de conformidad con el artículo 151.2 de la Ley del Suelo de la Región de





Murcia, al no existir publicación oficial de las normas que lo integran el PEPRI no es ejecutivo.

En cuanto al contenido del PEPRI, se remite la parte actora al escrito de alegaciones que presentó a la aprobación inicial, concretando, en primer lugar que el plan no sólo supone una ruptura del Plan General de Ordenación Urbana de Cartagena, sino también de la exigencia constitucional de velar por la conservación del patrimonio y los límites impuestos a los planes especiales en los artículos 20 y 21 de la Ley de Patrimonio Histórico Español. Y ello se evidencia en que no se ha llevado a cabo la previa modificación del Plan General, y que era requerida según se recoge en la Memoria del plan especial. Y lo mismo se señala en el informe de la Dirección General de Vivienda, Arquitectura y Urbanismo acompañado como documento nº 2 de la demanda. El Ayuntamiento demandado en la aprobación del PEPRI sigue sin hacer referencia alguna a la necesaria modificación del Plan General, y no consta que se haya tramitado. Y pese a la falta de modificación del Plan General, el PEPRI modifica sustancialmente y sin cobertura legal los límites del Conjunto Histórico de Cartagena establecidos mediante R.D. 3046/1980, que figura en el vigente Plan General de 1987. Esta modificación de los límites se traduce en lo siguiente:

La delimitación del conjunto histórico recogida en la página 10 de la Memoria del plan especial es arbitraria, no sólo por no haber sido tramitada la preceptiva modificación del plan general, sino también por haberse realizado de forma genérica. La delimitación efectuada se contradice gravemente con la que se refleja en el plano L11 del propio PEPRI y también con la planimetría del vigente Plan General, que es la que refleja los límites establecidos por el R.D. 3046/80, lo que se reconoce por el propio redactor del PEPRI, y supone además una vulneración del artículo 20.1 de la Ley 16/1985.

Otra arbitrariedad hace referencia al conjunto histórico del Arsenal, establecido por el R.D. 1046/80 como zona de respeto del Conjunto Histórico de Cartagena. El propio redactor del PEPRI reconoce en la Memoria que "sus límites (por la muralla actual, la de la Calle Real) debe conservarse por tener adosadas las edificaciones interiores de gran valor patrimonial", y aún así no lo incluye en el PEPRI ni le conserva el grado de protección 3 que ya tenía en el Plan General, únicamente concede el grado 2 a la puerta del Arsenal. Por otro lado, la eliminación de la zona de respeto supone una vulneración de los artículos 20.1 y 21.1 de la Ley 16/1985.

Señala también la parte demandante que el PEPRI incorpora distintos planes especiales que aparecían recogidos en el plan general, y en la Memoria se señala que se asumen, pero esa afirmación no es corroborada por las determinaciones de los distintos PERIS, pues no sólo no asumen las determinaciones del Plan General, adoleciendo por tanto de las normas transitorias de adecuación, sino que tampoco se han tenido en cuenta en la aprobación definitiva del PEPRI las prescripciones emitidas por el Director General de Urbanismo que en informe de 1 de febrero de 2005 señaló que "se observan contradicciones en los PERIS y que deben aclarar con suficiente grado de precisión la incorporación o modificación de los mismos". Y esa misma Dirección General en informe de 15 de abril de 2004 ya advirtió esas contradicciones. Y las distintas modificaciones de los PERIS, con respecto a las determinaciones que se contienen en el Plan General, necesariamente tienen que estar informadas por la Consejería de Urbanismo, y no existe en el expediente administrativo nada que evidencie que las modificaciones que pretenden se hayan resuelto con la correspondiente modificación al respecto del Plan General. Así, en el caso del PERI CA-5 del Montesacro, el PEPRI modifica no sólo las alturas edificatorias, sino también el trazado urbano existente. Y es contradictorio lo que se señala en la Memoria del Plan Especial en relación con el referido PERI, puesto que en el mismo no se contemplaba ninguna zona verde, ni distinta zonificación que justifique la desaparición de la manzana 81391 que no está dentro de este PERI, para construir el boulevard que la Administración demandada pretende en esta



zona, con el consiguiente cambio de alineaciones que conlleva dentro del Conjunto Histórico. Y la calle de la Serreta, llamada de la Caridad en este tramo de la manzana 81391, es una alineación urbana existente desde el siglo XVIII, conformando un eje del Conjunto Histórico, como se reconoce en la propia Memoria. En cuanto al informe emitido por la Dirección General de Cultura respecto a la aprobación inicial del PEPRI, es sorprendente la ambigüedad del mismo al referirse al área de intervención CA-5, pues reconoce que "supone una reforma en profundidad del planteamiento anterior en la zona, siendo la operación de mayor envergadura la apertura frente a la Iglesia de la Caridad de una zona verde", además de reconocer que "se eliminan inmuebles que están catalogados en PGMOU". Y señala que "en principio esta operación no está permitida conforme a lo establecido en el artículo 21.3 de la Ley 16/85...", justificándola sin explicación alguna sobre la base del mismo artículo pero en su apartado 2. Y que dicho informe no es claro, y no se respetan las prescripciones del citado artículo 21.3 es evidente pues dicha norma establece que se mantendrán en todo caso las alineaciones urbanas existentes. Por último, señala la recurrente que se evidencia como la descatalogación del PEPRI va en contra de las evidencias como la descatalogación del PEPRI va en contra de las determinaciones incluidas en la Memoria, y por ello no se entiende el porqué han sido incluidos en el Catálogo otros edificios de las mismas características estilísticas e históricas. Y la jurisprudencia ha declarado de forma reiterada que los criterios establecidos en la Memoria del Catálogo urbanístico que se incorpora a los Planes son vinculantes y el incumplimiento de estos criterios determina la nulidad del plan.

El Ayuntamiento demandado se opone al recurso, y alega en primer término su inadmisibilidad por falta de legitimación activa del recurrente, por no constar el acuerdo previo del órgano estatutariamente competente de interponer el recurso. En cuanto al fondo, señala que todas las alegaciones que hace la actora en la demanda ya fueron realizadas en vía administrativa y debidamente contestadas, sin que se ofrezcan datos o argumentos nuevos. En cuanto a la publicación del plan especial, el acuerdo de aprobación definitiva y toma de conocimiento se publicaron en el BORM de 9 de agosto de 2005, junto con el índice de documentos del Plan y el texto normativo. Y por acuerdo del Pleno de 28 de septiembre de 2006 se resolvieron los recursos de reposición formulados por particulares contra el acuerdo de aprobación definitiva, estableciéndose la realización de una Addenda que incorporara al PEOP las aclaraciones y matizaciones que se derivan de los informes técnicos y de los recursos parcialmente estimados, y que se publicó en el BORM de 23 de marzo de 2007. En lo que se refiere al defecto formal invocado de falta de notificación a la Dirección General de Bellas Artes del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, según solicitud de éste en escrito de 6 de noviembre de 2002, en el mismo se hace referencia al supuesto de inclusión en el PEPRI del Arsenal Militar y el Puerto de Cartagena, sobre los que se establece la competencia de dicha Dirección General. Y se ha considerado que estas zonas constituyen áreas morfológicas y estructuralmente diferenciables, que requieren planes específicos. El Puerto, cuyo carácter de dominio público portuario requiere la redacción de un Plan Especial en desarrollo de la Ley de Puertos del Estado, y el Arsenal Militar, zona militar dependiente de Defensa y cuyas propias características como recinto homogéneo y separado también hacen preferible un Plan Especial específico. Por ello el PEOP no los incluye en su ámbito de ordenación. Añade el Ayuntamiento demandado que en el caso del Casco Histórico de Cartagena, la procedencia de un Plan Especial viene determinada por la necesidad de redactar un Plan de Protección que se establece en el artículo 20.1 de la Ley de Patrimonio Histórico, si bien el Plan General de Ordenación Urbana funciona como Plan Especial de Protección, remitiendo en determinadas zonas a la redacción de diferentes Planes Especiales, que han seguido caminos diferentes. No obstante lo anterior, se venía reclamando desde hacía tiempo la necesidad de redefinir las condiciones de ordenación en el recinto del Casco Histórico desde una



perspectiva unitaria, con una actuación conjunta en un área homogénea. En cuanto al informe acompañado con la demanda se impugna por la parte demandada, por encontrarse sin firmar y por no obrar en el expediente administrativo. Señala también el Ayuntamiento demandado que el nuevo Plan General de Cartagena, que se encuentra en tramitación, recoge el PEOP íntegramente, sin introducir modificaciones. En cuanto al ámbito del Plan Especial, la alegación de adverso de que modifica sustancialmente los límites del Conjunto Histórico, parte de una apreciación errónea, pues el Plan Especial no es un documento que pueda establecer o modificar los límites del BIC, sino que es un instrumento de planeamiento urbanístico de desarrollo. Se confunde el ámbito justificado para el PEOP con los límites del Conjunto Histórico y su Zona de Respeto. En el ámbito del PEOP se incluye todo el ámbito de la zona histórica artística, ampliado hasta el Paseo Alfonso XIII, definiendo un área urbana claramente delimitada por vías de ordenación estructurales. Y no es cierto que el PEOP no conserve el grado de protección 3 fijado por el Plan General para el Arsenal, ya que le es de aplicación lo establecido en dicho instrumento de planeamiento, y el Arsenal sigue siendo grado 3. En cuanto a la alegación de que el PEOP se contradice con los PERIS, argumenta la parte demandada que aquel engloba en un único documento las actuaciones en el ámbito del Casco Histórico, definiendo desde un punto de vista global las Áreas de Intervención, y la ordenación de los PERIS tramitados con anterioridad se refunde en este documento, si bien se realizan nuevas propuestas en alguno de los ámbitos, como es el área de Montesacro, que están justificadas y explicadas en la Memoria, y en ningún momento se contradicen las determinaciones del Plan General. No existe falsedad en el documento respecto al Área CA-7 puesto que no se refiere esta actuación a ningún PERI anterior, sino a una nueva propuesta avanzada en el concurso convocado para la ordenación del área que pasará a uso público. La nueva propuesta en el entorno del Montesacro difiere sustancialmente de la anterior, siguiendo una línea similar a la aprobada para la Universidad, y no se han formulado reparos a dicha ordenación por parte de la Dirección General de Cultura, entendiéndose justificada la propuesta. En el Molinete se recoge la ordenación aprobada con anterioridad, y la excavación sistemática ya se está ejecutando en cumplimiento de las previsiones de dicho PERI asumido por el PEOP. Y éste acoge íntegramente la ordenación aprobada y vigente en el ámbito del edificio del Cónsul en la Muralla del Mar. Con respecto al contenido del PEOP en relación con el antiguo PERI CA-5 Montesacro, se señala en la demanda que el PEOP no ha recogido el PERI CA-5 aprobado con anterioridad, y que la manzana 81391 no estaba incluida en dicho PERI, y efectivamente es en el ámbito del anterior PERI CA-5 y su zona de influencia donde el PEOP realiza una nueva propuesta de ordenación, como se recoge específicamente en varias secciones de la Memoria Justificativa. Queda así aclarada la intención del PEOP de reordenar el ámbito del anterior PERI CA-5, definiendo una nueva área de intervención que engloba el ámbito del PERI anterior y lo aumenta con nuevas actuaciones propuestas en su entorno inmediato, dentro de un esquema conjunto. Entre ellas se encuentra la Unidad de Ordenación 5 que abarca la manzana 81391. La referencia al informe de la Dirección General de Urbanismo obrante en el expediente sobre el supuesto de contradicciones en los PERIS, y necesidad de aclaración del grado de incorporación de los mismos al PEOP, y si estos quedan derogados y/o incorporados al mismo, no se pueden extrapolar a la improcedencia de modificaciones de ordenación en dicho PEOP, y en el mismo informe se precisa que no es necesaria una modificación previa del Plan General. Respecto al supuesto de que la ordenación pretendida en la citada manzana no respeta las alineaciones existentes, se remite la parte demandada al referido informe de la Dirección General de Cultura, en el que se expresa que la ordenación propuesta no supone alteración de alineaciones, ya que éstas se mantienen, pero vaciando el tejido edificado y la misma supone una remodelación de la estructura urbana permitida por el



artículo 21.2 de la Ley de Patrimonio Histórico por la mejora de las relaciones con el entorno urbano y evitar usos degradantes en el área. Por tanto, entra en juego el artículo 21.2 de la Ley de Patrimonio Histórico que permite remodelaciones urbanas, siempre que signifiquen una mejora en sus relaciones con el entorno o eviten usos degradantes para el propio conjunto. Y esta propuesta es coherente con el resto de determinaciones que respecto al eje Serreta se definen en el documento PEOP, recogida la calle como Espacio Urbano de Interés, pues esta actuación puntual no altera la configuración general del eje, cuyas alineaciones existentes no se ven alteradas. Sobre las razones que llevan a la descatalogación de los inmuebles en esta manzana, los Servicios Técnicos siempre se han remitido a los criterios del órgano competente en materia de Patrimonio Histórico, para refrendar o corregir la propuesta del equipo redactor, y en su informe no se realizan modificaciones al catálogo propuesto sobre estos inmuebles por lo que la propuesta queda validada. En cuanto al Catálogo, las alegaciones de la parte actora quedan desvirtuadas por los graves errores y falsedades que en las mismas se contienen. Así, no existe en el PEOP la categoría de "recuperar elementos", los edificios que se enumeran respecto a la calle Cuatro Santos, por ejemplo, no se catalogan con este criterio sino con grado 3, así como los de la calle Serreta. Los tres edificios existentes en la calle Cuatro Santos quedan catalogados con grado 3. El nº 56 de la calle del Carmen también está catalogado con grado 3. Las propuestas de adiciones y modificaciones al catálogo que contiene el PEOP resulta ser copia literal del informe emitido por la Dirección General de Cultura.

SEGUNDO.- Procede resolver en primer término sobre la inadmisibilidad del recurso invocada por la parte demandada, por entender que la actora carece de legitimación activa al no haber aportado el acuerdo previo del órgano estatutariamente competente para entablar la acción, y acreditar igualmente que ese acuerdo se ha producido. Esta causa de inadmisibilidad ha de ser rechazada, pues el recurso se ha interpuesto por D. Juan Miguel Margalef Martínez, en su calidad de Presidente de la "Asociación para la Defensa del Patrimonio de Cartagena, ADEPA", y se acompaña con el escrito de interposición acuerdo de la Junta Directiva de dicha asociación de 22 de junio de 2005 de recurrir por la vía jurisdiccional contencioso administrativa el documento de Plan Especial de Protección y Reforma Interior de Casco Histórico de Cartagena (PEPRI), aprobado por el Pleno del Ayuntamiento de 3 de marzo de 2005, facultando expresamente para ello al Presidente. También se aportan los Estatutos de la Asociación, en los que se establece que corresponde a la Junta Directiva adoptar cuantos acuerdos sean necesarios y que no estén reservados a la Asamblea General, no enumerándose entre las funciones competencia de este órgano la adopción de acuerdos para el ejercicio de acciones judiciales. Por tanto, la parte actora tiene legitimación para interponer el presente recurso.

TERCERO.- La primera cuestión que se plantea por la parte actora es de carácter formal, consistente en que no consta la notificación a la Dirección General de Bellas Artes y Bienes Culturales del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, de la aprobación inicial ni de la definitiva del PEPRI, y, por tanto, tampoco se ha emitido informe por dicho órgano, lo que resulta obligatorio no sólo por establecerlo así el artículo 6 de la Ley 16/1985, sino también el artículo 133.3 de la Ley del Suelo de la Región de Murcia.

El citado artículo de la Ley 16/1985 establece que serán organismos competentes para su ejecución: "a) Los que en cada Comunidad Autónoma tengan a su cargo la protección del patrimonio histórico. b) Los de la Administración del Estado, cuando así se indique de modo expreso o resulte necesaria su intervención para la defensa frente a la exportación ilícita y la expoliación de los bienes que integran el Patrimonio Histórico Español. Estos Organismos serán también los competentes respecto de los bienes



integrantes del Patrimonio Histórico Español adscritos a servicios públicos gestionados por la Administración del Estado o que formen parte del Patrimonio Nacional.”

En el documento obrante al folio 14 del expediente administrativo, la Dirección General de Bellas Artes del Ministerio de Educación, Cultura y Deportes hace referencia al Arsenal Militar y al Puerto de Cartagena, que no se encuentran incluidos en el ámbito del PEOP. Por tanto, no era necesario ni un informe preceptivo del citado órgano estatal, ni la notificación de las aprobaciones inicial y definitiva.

CUARTO.- En relación con la falta de publicación del Plan Especial, es de señalar que el recurso se interpuso contra la aprobación definitiva parcial del Plan Especial de Protección y Reforma Interior del Casco Histórico de Cartagena (PEPRI), en sesión plenaria celebrada el día 3 de marzo de 2005. En el BORM de fecha 27 de abril de 2005 se publicó el acuerdo del Pleno de aprobación definitiva, y de suspensión de la vigencia del PEPRI respecto de los inmuebles afectados por la modificación del Catálogo establecida por la Dirección General de Cultura en informe de 29 de abril de 2004, de acuerdo con la relación que se recoge también en la publicación, así como respecto de las parcelas posteriores al Colegio San Miguel, comprendidas entre la Calle Jara y el Callejón del Mico, y se sometió la modificación a información pública. Posteriormente, se amplió el recurso a la aprobación definitiva del Plan Especial de Ordenación y Protección del Conjunto Histórico de Cartagena (PEOP); en sesiones celebradas los días 3 de marzo y 7 de noviembre de 2005, una vez concluido el periodo de información pública antes señalado, tomándose conocimiento del Texto Refundido por Decreto del Vicepresidente de la Gerencia Municipal de Urbanismo de 8 de mayo de 2006. En el BORM de fecha 9 de agosto de 2006 se publicó el Índice de Documentos del Plan, y de forma íntegra las Normas Urbanísticas Generales, de conformidad con lo establecido en el artículo 151 de la Ley 1/2001, del Suelo de la Región de Murcia. El PEOP del Conjunto Histórico de Cartagena, texto refundido de enero de 2006, con la Addenda de enero de 2007, viene a sustituir al PEPRI en todos aquellos aspectos resultantes de la modificación.

En consecuencia, este motivo del recurso también ha de ser rechazado.

QUINTO.- En cuanto al fondo, alega en primer lugar la asociación recurrente que el Plan Especial del Conjunto Histórico de Cartagena se ha aprobado definitivamente sin que se haya tramitado la modificación del Plan General de Ordenación Urbana, como se reconoce en la Memoria de dicho Plan Especial y como se señala en el informe que se aporta con la demanda. El citado informe, que efectivamente no obra en el expediente, es de fecha 15 de julio de 2004 y en el mismo figura que lo emite el Técnico Responsable de la Dirección General de Vivienda, Arquitectura y Urbanismo, D. Carlos F. Iracheta, Arquitecto. Ahora bien, no consta ni la firma de dicho técnico ni tampoco el Visto Bueno del Jefe de Servicio. En el señalado informe se expresa en conclusión que “Hechas las anteriores consideraciones, procede dar traslado al Ayuntamiento y determinar si procede la modificación previa o simultánea del PGMO al modificarse los límites del recinto H.A.”

Ciertamente, el citado informe no puede tener validez probatoria alguna, pues no reúne los elementos necesarios para acreditar su autenticidad. En todo caso, y aún cuando pueda admitirse dicho documento, es de señalar que con posterioridad, concretamente en fecha 11 de febrero de 2005, se emitió informe por el Director General de Vivienda, Arquitectura y Urbanismo en el que se expresa lo siguiente:

“Con respecto a lo señalado en la propia Memoria del PEPRI sobre la necesidad de modificación previa del Plan General para delimitar el ámbito de este plan, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en la ley 1/2001 sobre la figura del plan especial como instrumento adecuado para la implantación de usos y actuaciones urbanísticas especiales en las distintas clases y categoría

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

de suelo, en desarrollo del planeamiento general o, en el caso de no estar previsto en el mismo, cuando se justifique su procedencia (artículo 107).

Los planes especiales no podrán sustituir a los planes generales en su función de instrumentos de ordenación integral del territorio, por lo que en ningún caso podrán clasificar suelo, aunque sí introducir modificaciones y limitaciones a los usos previstos (art. 108), teniendo además la limitación, cuando se trata de planes especiales de reforma interior, de no modificar la estructura fundamental del plan general, debiendo justificar su incidencia y coherencia con el mismo. (art. 114).

En consecuencia, estas son las únicas limitaciones establecidas al alcance de los planes especiales, por lo que, en el presente caso, se considera que no se requiere una modificación previa del Plan General, que en definitiva, por no tener su contenido carácter estructural, correspondería también aprobar, en su caso, al Ayuntamiento. Solamente si se planteara en el PEPRÍ una diferente zonificación o uso urbanístico de los espacios libres o zonas verdes en el planeamiento vigente, correspondería su aprobación definitiva al Consejo de Gobierno, previo informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos."

En consecuencia, y considerándose por el órgano de la Administración regional competente en materia de urbanismo que no era necesaria la modificación del Plan General, no puede prevalecer frente a las argumentaciones que en el informe se recogen las opiniones particulares de la recurrente, que además no se apoyan en elemento probatorio alguno. Y precisamente, a la vista del criterio mantenido por la Dirección General de Urbanismo, el Ayuntamiento no llevó a cabo una previa modificación del Plan General, ajustándose en su actuación a lo indicado por el Director General de Vivienda, Arquitectura y Urbanismo.

SEXTO.- Otra de las cuestiones que plantea la recurrente es la relativa a la delimitación del Conjunto Histórico de Cartagena, pues considera que el Plan Especial recurrido modifica sustancialmente y sin cobertura legal los límites de dicho Conjunto establecidos por el R.D. 3046/1980, y ello se traduce en que dicha delimitación no sólo es arbitraria sino que además se ha realizado de forma genérica. Y un ejemplo de la arbitrariedad es que no se incluye en el PEPRÍ el conjunto histórico del Arsenal, ni le conserva el grado de protección 3, sólo el grado 2 a la puerta del Arsenal. Y la eliminación de la denominada Zona de Respeto en el R.D. 3046/1980 supone una vulneración del artículo 20.1 de la Ley de Patrimonio Histórico Español, lo que se hace extensivo a la zona de respeto en lo que atañe a otras áreas de la ciudad.

El artículo 20.1 de la Ley 16/1985 establece que "La declaración de un Conjunto Histórico, Sitio Histórico o Zona Arqueológica, como Bienes de Interés Cultural, determinará la obligación para el Municipio o Municipios en que se encontraren de redactar un Plan Especial de Protección del área afectada por la declaración u otro instrumento de planeamiento de los previstos en la legislación urbanística que cumpla en todo caso las exigencias en esta ley establecidas...". El Casco Antiguo de Cartagena fue declarado Conjunto Histórico por R.D. 3046/1980, lo que exigía, de acuerdo con la norma antes citada, la redacción de un Plan Especial de Protección del área afectada por la declaración. Ahora bien, el que en la delimitación del PEOP no se incluya todo el ámbito del Conjunto Histórico no significa que se hayan alterado sus límites, sino que éstos siguen siendo los fijados en la correspondiente declaración. Y que no se incluya el Arsenal tampoco supone vulneración del citado R.D. ni del artículo 20.1 de la Ley 16/1985 pues lo que se ha considerado por el Ayuntamiento demandado es la necesidad de un Plan Especial específico para el Arsenal, al igual que para el Puerto o para el resto de la zona de respeto no incluida en la delimitación del PEOP por entender que son áreas morfológica y estructuralmente diferenciables, manteniéndose para las mismas en tanto no se aprueben dichos planes especiales de protección las determinaciones del Plan General que son directamente aplicables. Así se consideró además por la Dirección General



de Cultura en informe emitido en fecha 29 de octubre de 2004, en el que se señala lo siguiente:

"Ambito del Plan Especial.

Tal y como se señala en el CAPITULO 1, SECCION 2 de la Memoria del PEPRI CHC la delimitación del ámbito está basada en la declaración como Conjunto Histórico del Casco Antiguo de Cartagena, añadiendo un entorno inmediato que asegure el posible tratamiento interior. No se opta por incluir toda la Zona de Respeto que dicha declaración incluía, argumentando que morfológicamente es muy distinta y requeriría planes específicos para ella.

Si bien se incluye parte de la Zona de Respeto, es significativo que no se incluya completamente el Arsenal ubicado en la misma, indicando que el mismo es intrínsecamente separable del casco histórico con el muro existente. Nuevamente se señala la necesidad de redactar un plan especial específico para él, diferente al redactado para el Casco Antiguo. Si se incluye el entorno del Cuartel de Instrucción puesto que puede ser objeto de un convenio con el ramo militar en virtud del cual esa zona se incorporaría a la ciudad.

(...)

Es importante señalar que el PGM de Cartagena en aplicación del artículo 20 de la Ley 16/85 del Patrimonio Histórico Español establece las normas de protección de las áreas afectadas por la declaración de conjuntos o sitios históricos y zonas arqueológicas. El PGM vigente abarca tanto el Conjunto Histórico como la zona de respeto, y por tanto toda la zona afectada por la declaración del Conjunto Histórico y establece las normas que rigen en ella."

Por tanto, resulta justificada la delimitación del PEOP, sin que el informe de la Dirección General de Cultura ponga reparo alguno a la exclusión del Arsenal, y si bien hace referencia a una "necesaria modificación del PGM", tal modificación no era necesaria, según lo expuesto con anterioridad.

En cuanto al grado de protección del Arsenal nada se recoge en el PEOP impugnado, por lo que conserva el grado de protección 3 del Plan General. También el grado de protección 2 de la Puerta del Arsenal viene establecido en el Plan General, según consta en la ficha correspondiente de las Normas Particulares del Patrimonio Histórico Catalogado, Texto Refundido. c

SÉPTIMO.- Alega también la actora que existen contradicciones entre los PERIS y el PEOP impugnado, y hace referencia concreta al PERI CA-5 del Montesacro, en los términos que hemos expuesto con anterioridad.

En el informe del Director General de Vivienda, Arquitectura y Urbanismo de fecha 11 de febrero de 2005 se señala lo siguiente:

"Formalmente se trata de un documento completo, minucioso y concreto del que se desprende aunque no se ha encontrado referencia explícita, que trata de refundir, completar y homogeneizar la normativa y planes que en la actualidad inciden sobre el recinto histórico.

Cartagena dispone de un Recinto Histórico Artístico declarado y el PGM prevé su ejecución y desarrollo mediante una serie de PERIS que en su mayoría han sido tramitados y se están desarrollando. El resto del Casco Antiguo se desarrolla conforme a las determinaciones del PGM que le son de aplicación de una forma directa.

Es de señalar que el PGM y los PERIS son asumidos en líneas generales por el PEPRI que se centra fundamentalmente, en el Catalogo de edificios y conjuntos protegidos y a cuestiones arqueológicas que se dice que están insuficientemente tratadas en el PGM.

Se observan algunas contradicciones con otros elementos o figuras de planeamiento, Peris y ED (CA-4, ED Muralla del Mar). Se transcriben de forma inexacta Peris aprobados y/o modificados. Debe aclararse en que forma quedan modificadas figuras de planeamiento precedentes, Plan General, PERIS, Planes Especiales y estudios de detalle, y si estos quedan





derogados y/o incorporados al PEPRI con el suficiente grado de precisión para ello, en su caso."

En el informe de la Dirección General de Cultura también se señala que "El PEPRI se adecua en sus determinaciones al marco establecido por el PGMO para el casco histórico, que considera válido en sus determinaciones generales. Asimismo, asume e incorpora también en sus líneas generales los PERIs ya aprobados, así como algunos estudios de detalle, que asimila en las Areas de Intervención programadas, modificando y adaptando en parte sus determinaciones, si bien se detectan discrepancias con modificaciones recientes de algunos de ellos. El Plan Especial CA-5 Montesacro sin embargo es objeto de una profunda reconsideración que se analizará más adelante. (...)

Las Normas Urbanísticas de las Areas de Intervención recogen las determinaciones urbanísticas pormenorizadas de dichas áreas, sectores concretos del Casco Histórico, prevaleciendo como se indicado anteriormente sobre el resto de documentos del Plan Especial. Las Areas de Intervención (CA) se subdividen en Unidades de Ordenación (UO) y estas a su vez en Manzana residenciales (M) y Equipamientos (E). Se establecen determinaciones generales para el Area de Intervención, y para cada Unidad de Ordenación y agrupación edificatoria determinaciones particulares, con apoyo de planos de ordenación de detalle. En relación con dichas Areas de Intervención, algunas coincidentes prácticamente con los PERIs en Casco Histórico del PGMO, cabe señalar lo siguiente:

- En líneas generales se respetan las determinaciones de los PERIs respectivos.

- El Área de Intervención CA-4 (Universidad) no incorpora la última modificación del PERI CA-4.

- El Área de Intervención CA-5 (Montesacro) supone una reforma en profundidad del planteamiento anterior en la zona. Se trata de una remodelación urbana, contemplada en el art. 21.2 de la Ley 16/85 del PHE, que supone alteración sino de alineaciones, se mantienen pero vaciando el tejido edificado, sí de la estructura urbana con sustitución e eliminación de inmuebles, algunos de ellos catalogados por el PGMO, en principio no permitida en el art. 21.3 de la Ley, pero justificada en la mejora de las relaciones con el entorno urbano y evitar usos degradantes en el área que, según el mencionado art. 21.2, permiten la señalada remodelación urbana. La operación de mayor envergadura es la apertura frente a la Iglesia de la Caridad de una zona verde que recorre toda el área, y que a la vez permite obtener un espacio público de entidad en la fachada de la Iglesia y abrir una vía de penetración al área."

De estos informes resulta que, en líneas generales, se respetan las determinaciones de los PERIs existentes, y que la remodelación urbana realizada en el Área de Intervención CA-5 no sólo resulta justificada por las razones que se recogen en el informe de la Dirección General de Cultura, sino que además no supone alteración de alineaciones pues se mantienen vaciando el tejido edificado. Por tanto, y frente a lo que argumenta la parte actora, no desaparece la alineación urbana existente por lo que han de rechazarse todas las alegaciones que hace relativas al PERI CA-5.

Por otra parte, es de observar que la actora se limita a hacer referencias a la Memoria del PEOP, y a señalar que el informe de la Dirección General de Cultura es ambiguo y no respeta las prescripciones del artículo 21.3 de la Ley 16/1985, todo ello en relación con una supuesta alteración de las alineaciones existentes, la existencia de un espacio urbano de interés y desaparición de una manzana. Ahora bien no aporta ningún dictamen pericial que aclare las cuestiones que plantea, y tendente a rebatir el emitido en el expediente por el órgano competente en materia de patrimonio histórico artístico. Por tanto, lo que no puede pretender es, sin apoyo probatorio alguno, que el Plan Especial se configure de acuerdo con sus opiniones o criterios, frente a los que han sido tenidos en cuenta por el Ayuntamiento demandado en el ejercicio de una potestad discrecional. Y como ha señalado





el Tribunal Supremo en reiterada doctrina (Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 1986, 18 de julio de 1988, 18 de marzo de 1992, 1 de junio de 2001, entre otras), la potestad de planeamiento es, por su propia esencia, una potestad ampliamente discrecional, puesto que se trata de una potestad conformadora que pretende configurar el espacio territorial al que se refiere, y encauzar su desarrollo futuro según un cierto modelo que el legislador, desde la perspectiva abstracta y general que le es propia, no está, lógicamente, en condiciones de formular. Ahora bien, dicha potestad puede ser revisada judicialmente, no en el sentido de que los Tribunales impongan una determinada solución, sino en el sentido de declarar la elegida por aquel irracional, desconectada de los propios principios inspiradores del Plan o ilógica, es decir, contraria a los principios generales del Derecho, entre ellos, y significativamente, al principio de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos que consagra el artículo 9.3 de la Constitución Española. Por tanto, se ha de comprobar "si la decisión planificadora discrecional guarda coherencia lógica con los hechos, porque cuando sea clara la incongruencia o discordancia de la solución elegida con la realidad que es su presupuesto inexorable, tal decisión resultará viciada por infringir el ordenamiento jurídico, y más concretamente el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, que aspira a evitar que se traspasen los límites racionales de la discrecionalidad y se convierta ésta en causa de decisiones desprovistas de justificación fáctica alguna" (STS de 27 de abril de 1983), lo que justificará su anulación, e incluso la sustitución de la decisión anulada por otra distinta, al menos cuando los criterios generales del planeamiento enjuiciado conduzcan inequívocamente a ella (STS 15 de diciembre de 1986).

En el presente caso no se ha acreditado que el PEOP infrinja el ordenamiento jurídico, ni que las soluciones adoptadas por el Ayuntamiento demandado en el ejercicio de su potestad de planeamiento, sean arbitrarias, irracionales o ilógicas o discordantes con la realidad sobre la que se actúa.

Por último, y en lo que se refiere a la descatalogación que, según la actora, se realiza en el PEPRI, esta alegación ya se hizo en vía administrativa, y fue rechazada con el siguiente argumento:

"Las fuertes acusaciones vertidas en este apartado, aparte de realizarse sin ninguna justificación que las avale, quedan absolutamente desvirtuadas por los graves errores y falsedades en las afirmaciones que se realizan en la exposición; no existe en el Pepri la categoría de "recuperar elementos", los edificios que se enumeran respecto a la Calle Cuatro Santos, por ejemplo, no se catalogan con este criterio de "recuperar elementos" como se afirma en el escrito, sino con Grado 3, así como otros de la Calle Serreta. Los tres edificios existentes en la esquina de los Cuatro Santos quedan catalogados con Grado 3. Los edificios de la C/ Ignacio García también se catalogan con GP3. El nº 56 de la C/ Carmen también está catalogado con GP3, etc. En resumen, las acusaciones que se vierten en el escrito sobre desprotección de edificios son absolutamente falsas y denotan que el informe se ha realizado sin estudiar mínimamente el catálogo contenido en el Pepri, y sin comprender el concepto de Conservación obligatoria en relación con los diferentes grados de protección 1, 2 y 3. Seguidamente se adjunta una propuesta de adiciones y modificaciones al catálogo de determinados edificios que resulta ser copia literal del informe emitido al respecto por la DG de Cultura. Finalmente, el edificio de Colegio de Carmelitas, propuesto como GP2 y las baterías, fuertes y muralla que se proponen con GP1, ya se encuentran catalogados por el PGOU, con GP1 y/o consideración de BIC."

Ninguna prueba se ha practicado por la parte actora tendente a desvirtuar el citado informe, limitándose a remitirse a las alegaciones formuladas en vía administrativa, por lo que este motivo del recurso tampoco puede tener acogida.



OCTAVO.- Por lo expuesto, procede la desestimación del recurso, sin que sean de apreciar circunstancias que determinen una expresa imposición de costas (artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional).

En atención a todo lo expuesto y por la autoridad que nos confiere la Constitución de la Nación Española,

FALLAMOS

Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. Juan Miguel Margalef Martínez, en su calidad de Presidente de la "Asociación para la defensa del Patrimonio de Cartagena", contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Cartagena de 3 de marzo de 2005, de aprobación definitiva parcial del Plan Especial de Protección y Reforma Interior del Casco Histórico de Cartagena, y ampliado a la aprobación definitiva del Plan Especial de Ordenación y Protección del Conjunto Histórico de Cartagena, por ser dichos actos conformes a derecho, en lo aquí discutido; sin costas.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, haciéndoles saber que cabe interponer contra la misma recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, a preparar ante esta Sala sentenciadora en el plazo de diez días contados desde su notificación y para cuya interposición será precisa, en su caso, la consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de Banesto nº 3102 de la cantidad de 50 €, de conformidad con la D.A. 15ª.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación literal a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.



DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.